

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le droit à l'autonomie dans le débat sur la légalisation de l'euthanasie volontaire

Montero, Etienne

Published in:

Revue générale de droit médical

Publication date:

2000

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Montero, E 2000, 'Le droit à l'autonomie dans le débat sur la légalisation de l'euthanasie volontaire: un argument en trompe-l'œil ? ', *Revue générale de droit médical*, VOL. 3, p. 69-88.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Le droit à l'autonomie dans le débat sur la légalisation de l'euthanasie volontaire : un argument en trompe-l'œil ?

Étienne MONTERO

*Professeur aux facultés universitaires de Namur
Belgique*

SOMMAIRE

INTRODUCTION

- I. — LE REFUS DE L'ACHARNEMENT THÉRAPEUTIQUE
 - II. — LE DROIT DE MOURIR DANS LA DIGNITÉ
 - III. — LE RESPECT DE L'AUTONOMIE
 - IV. — L'ADAPTATION DU DROIT AUX FAITS
 - V. — LA NÉCESSITÉ DU COMPROMIS EN DÉMOCRATIE PLURALISTE
- CONCLUSION**
-

« La loi obéira à sa propre nature et non à la volonté
des législateurs, et elle portera inévitablement les
fruits que nous avons semés en elle. »

G. K. CHESTERTON.

INTRODUCTION

Un consensus semble progressivement se dégager, dans notre pays, en faveur d'une certaine légalisation de l'euthanasie « sur demande ». On s'acheminerait vers une apparente solution de compromis, qui consiste à refuser à la fois la dépénalisation pure et simple du geste euthanasique et l'interdiction pure et simple de

* N.D.L.R. – Le présent article était sous presses lorsque a été diffusé le rapport n° 63 du C.C.N.E., 3 mars 2000, *Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie*.

toutes formes d'euthanasie. On prône le maintien symbolique de l'interdit pénal (via l'incrimination de l'homicide), tout en autorisant la pratique de l'euthanasie, pourvu que certaines conditions et procédures aient été respectées¹. L'euthanasie pratiquée sans le consentement du patient, pour des motifs sociaux ou économiques, resterait, elle, en toute hypothèse, dans le giron du droit pénal. La légalisation présenterait l'avantage de la clarté : elle mettrait fin à l'hypocrisie de la situation actuelle de tolérance en permettant à l'euthanasie de sortir de la clandestinité afin d'en assurer un contrôle plus efficace et de prévenir les abus.

L'euthanasie est un problème particulièrement délicat, dont on ne saurait envisager ici tous les aspects. Une question retiendra plus précisément notre attention. La *demande du patient* apparaît clairement comme un élément essentiel dans la justification philosophique, politique et juridique de l'euthanasie volontaire. Pour évaluer l'opportunité d'une légalisation de l'euthanasie, il paraît donc crucial d'examiner de près la thèse dite « de l'autonomie ». Tel sera le fil rouge des développements qui suivent².

Cette thèse peut être formulée comme suit : la légalisation de l'euthanasie sur demande s'impose car le choix du moment et des modalités de la mort relève de l'autonomie individuelle qui doit être respectée dans une démocratie pluraliste où personne ne peut imposer aux autres ses propres convictions³.

A travers une reprise et une discussion des principaux arguments avancés par les partisans de la légalisation de l'euthanasie volontaire, ces quelques réflexions se limitent à évaluer l'argument de l'autonomie, fréquemment invoqué sous le couvert du pluralisme, en faveur de l'euthanasie.

1. Dans son avis rendu le 12 mai 1997, le Comité consultatif de bioéthique de Belgique indique que « la discussion en commission restreinte a été marquée par une dynamique privilégiant l'examen de la proposition n° 3 » prévoyant une « régulation procédurale *a priori* des décisions médicales les plus importantes concernant la fin de vie, y compris l'euthanasie ». L'avis du Comité « concernant l'opportunité d'un règlement légal de l'euthanasie » a été publié dans *Bioethica Belgica*, n° 2, mai 1998, p. 2-6 ; *Rev. dr. santé*, 1997-1998, p. 22-26. On peut le trouver aussi sur internet (<http://www.health.fgov.be/BIOETH>).

2. On n'examinera donc pas la situation du patient capable, mais inconscient, qui a signé une « déclaration (ou directive) anticipée » (encore appelée « testament de vie »), ni celle des personnes incapables de droit. Sur ces questions, v. l'avis n° 9, du 22 février 1999, du Comité consultatif de bioéthique concernant l'arrêt actif de la vie des personnes incapables d'exprimer leur volonté, *Bioethica Belgica*, n° 5, juin 1999, p. 3-19, publié aussi sur le site web du Comité.

3. Le droit à l'autonomie ou à l'autodétermination comme fondement du droit à l'euthanasie volontaire est constamment invoqué dans tous les débats, et notamment lors des journées de réflexion sur l'euthanasie organisées au Sénat les 9 et 10 décembre 1997. Cf., par exemple, le *Compte rendu analytique des séances du Sénat, 9 et 10 décembre 1997*, p. 2176-2213. Lire également G. HOTTOIS, « Y a-t-il un fondement du droit à l'euthanasie ? », *Bulletin de l'A.D.M.D.* (Belgique), n° 64, 1997, p. 11.

I. – LE REFUS DE L'ACHARNEMENT THÉRAPEUTIQUE

A-t-on raison de réclamer la légalisation de l'euthanasie pour empêcher l'acharnement thérapeutique ? A titre liminaire, il convient de répondre brièvement à cette question afin de dissiper un malentendu et circonscrire correctement les véritables enjeux du débat.

Pour légitimer l'euthanasie, on présente souvent l'image du malade terminal en proie à d'atroces souffrances, entretenues de surcroît contre son gré, en raison de l'acharnement médical – qui n'a plus rien de « thérapeutique » – de l'équipe soignante⁴. Cette situation n'a pourtant rien d'une fatalité.

D'une part, le médecin est tenu non seulement de rétablir la santé, mais aussi de soulager la douleur. A cet effet, il peut (et doit) administrer des calmants ou des analgésiques, même s'ils ont pour effet, comme tel non voulu, d'abrégé la vie du patient⁵. On suppose ici, sans pouvoir s'y attarder, que le lecteur sait qu'en l'état actuel de la médecine, presque toutes les souffrances physiques peuvent être adéquatement soulagées, *en principe* du moins, car, *en pratique*, le monde médical est très mal préparé concernant le contrôle des symptômes et le traitement de la douleur⁶.

D'autre part, l'acharnement « thérapeutique » n'est requis ni moralement ni juridiquement. Au contraire, la déontologie médicale, la morale et le droit obligent le médecin, ni plus ni moins, à combattre la douleur et à prodiguer des soins ordinaires, utiles et proportionnés. Le praticien n'est, en revanche, nullement tenu d'entamer ou de prolonger un traitement inutile ou disproportionné dans la mesure où le bénéfice escompté paraît bien faible au regard des désagréments, des contraintes ou du coût que les moyens mis en œuvre entraîneraient pour le patient⁷.

4. Par ex., Y. KENIS, *Choisir sa mort, une liberté, un droit*, A.D.M.D. (Belgique), 1990, p. 6 et suiv.

5. Pour de plus amples développements, X. DIJON, *Le Sujet de droit en son corps. Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Bruxelles, Larcier, 1982, p. 524, n° 749 ; H. NYS, *La Médecine et le Droit*, Kluwer, 1995, p. 275 et suiv., n° 706 et suiv.

Sur le plan de la morale, on se borne à signaler qu'en 1957, le pape Pie XII prenait position sur les analgésiques, en recommandant leur usage, à défaut d'autres moyens efficaces, en dépit de l'image très négative des « narcotiques » à l'époque. Cf. Pie XII, « Problèmes religieux et moraux de l'analgésie », *La Documentation catholique*, 1957, n° 1247, col. 337-340. Cet enseignement a été confirmé depuis lors (v. les références citées ci-après à la note 7).

6. Parmi une abondance de témoignages et de références en ce sens, v., par exemple, l'intervention de Mme Wouters au Sénat, *Compte rendu analytique, séance du 9 décembre 1997*, p. 2185 : « En Belgique, pour le moment, l'incompétence est la règle et la compétence l'exception pour les soins aux malades en fin de vie (...) L'autre raison des demandes d'euthanasie provient de la douleur non contrôlée (...) Un travail réalisé [dans un hôpital en Belgique] en 1997 conclut (...) : sitôt que la douleur [des patients ayant demandé une euthanasie] a été prise en charge, plus aucun n'a maintenu sa demande. S'ils s'étaient retrouvés devant des soignants non formés au contrôle de la douleur, certains d'entre eux auraient été euthanasiés, non par compassion ou par respect de leur autonomie, mais par incompétence. Une étude menée en France a montré que seuls 3 % des généralistes et 7 % des spécialistes prescrivent des doses de morphine adéquates (...) »

7. Pour une démonstration sur le plan juridique, X. DIJON, *op. cit.*, p. 533 et suiv., n° 763 et suiv. Dans le même sens, la conclusion très claire de H. NYS, *op. cit.*, p. 274, n° 701 ; F. VAN NESTE, « Euthanasie-rechtsethische beschouwingen », *R.W.*, 1986-1987, spéc. p. 213, n° 8. Très explicite, dans

Pour les besoins de cette étude, on retiendra la définition suivante de l'euthanasie proposée par le Comité consultatif de bioéthique : « Acte pratiqué par un tiers qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci. » L'euthanasie *stricto sensu* supposant donc, par définition, l'intention de supprimer la vie, elle se distingue d'autres initiatives médicales telles que l'administration appropriée d'analgésiques en vue de soulager la douleur (même au risque d'abrégier la vie) et la décision de renoncer à des traitements inutiles ou disproportionnés.

Présenter la légalisation de l'euthanasie comme le remède contre l'acharnement thérapeutique et les souffrances prolongées qui l'accompagnent, procède d'une regrettable méprise⁸.

Les distinctions suggérées ici sont relativement bien établies en théorie. Il est clair qu'elles sont nettement moins nettes en pratique. Les principes, aussi raffinés soient-ils, sont toujours marqués par une certaine distance, eu égard à la diversité et à la complexité des situations et des détresses particulières. C'est l'évidence. Cependant, force est d'admettre que l'ignorance de ces distinctions conceptuelles fausse complètement le débat sur l'opportunité de légaliser l'euthanasie. À la lumière des critères rappelés plus haut, on comprend intuitivement que débrancher un appareil respiratoire ou retirer une sonde alimentaire (pour faire place à d'ultimes soins de confort) ne relève pas *toujours* et *nécessairement* du geste euthanasique. Ces actes peuvent entrer, le cas échéant, dans le cadre de la mission générale de la médecine : tout dépendra des circonstances et des intentions. Or la plus grande confusion règne à cet égard, tant dans le public que chez la plupart des médecins eux-mêmes. Car c'est bien de cela qu'il s'agit : la confusion est absence de clarté, écheveau de notions imprécises, flou intellectuel qui brouille les frontières... En bonne démocratie, il serait malsain d'en prendre prétexte ou argument en faveur de la légalisation de l'euthanasie. Cette observation démontre en tout cas l'intérêt d'un large débat public sur le sujet. Sans faire droit à l'euthanasie, nous n'excluons pas qu'il soit possible et opportun de clarifier dans certains textes⁹, pour une meilleure sécurité juridique, les différents cas de figure.

le même sens, au regard du droit néerlandais, H.D.C. ROSCAM ABBING (professeur de droit médical à l'université d'Utrecht), « Euthanasie et assistance au suicide. Les développements juridiques et politiques aux Pays-Bas », *Bulletin de l'A.D.M.D.* (Belgique), n° 64, 1997, p. 13 et suiv., spéc. p. 13-14. Pour ce qui est de la morale, l'Église catholique, par exemple, refuse nettement, et de longue date, l'acharnement thérapeutique. Cf. *Catéchisme de l'Église catholique*, Mame-Plon, 1992, n° 2277-2279 ; Congrégation pour la doctrine de la foi, « Déclaration sur l'euthanasie », 5 mai 1980, *La Documentation catholique*, 1980, n° 1790, spéc. p. 698-699, II et III.

8. Après avoir affirmé que « c'est principalement pour s'opposer à l'acharnement thérapeutique que se sont créées des associations comme la nôtre » (*op.cit.*, p. 7), le D^r Kenis, lui-même doit bien reconnaître, quelques pages plus loin dans le même texte, que « le refus de l'acharnement thérapeutique est généralement admis et n'est interdit ni par la loi ni par le Code de déontologie médicale ». C'est pourquoi « l'association met l'accent sur la légalisation de l'euthanasie volontaire plutôt que sur le refus de l'acharnement thérapeutique » (p. 12), ajoute l'auteur, manifestement peu soucieux de cohérence. À ce propos, X. DIJON, *Droit naturel*, t. I (Les questions du droit), « Thémis », Paris, P.U.F., 1998, p. 160.

9. On songe à la loi, mais aussi éventuellement au Code de déontologie médicale qui sert au juge de référence sur les standards et règles de l'art de la profession. En toute hypothèse, il est exclu de

II. – LE DROIT DE MOURIR DANS LA DIGNITÉ

Le droit de mourir dans la dignité est un des principaux arguments utilisés pour promouvoir la légalisation de l'euthanasie.

De façon synthétique, on peut le présenter comme suit : grâce aux progrès de la médecine, on dispose aujourd'hui de nombreux moyens pour prolonger la vie de personnes gravement malades. Le revers de la médaille est que se produisent parfois d'interminables agonies, qui ne font qu'accroître et durer l'état de déchéance du malade terminal. Face à ces situations douloureuses, la loi devrait permettre qu'une personne puisse être aidée à mourir. Au lieu de subir une dégradation insupportable, elle pourrait ainsi mourir dans la dignité.

Cette revendication apparaît, de manière emblématique, dans la dénomination sociale de diverses associations qui militent en faveur de la dépénalisation de l'euthanasie.

On assiste ici à une déformation du langage qui ne saurait abuser. Le « droit à une mort digne » est un euphémisme pour désigner le « droit d'être mis à mort » par un autre. Sous le prétexte légitime de rejeter l'acharnement médical, l'expression stigmatisée cautionne le fait positif de donner la mort à autrui. Pourtant, il est évident que ce dernier cas de figure ne peut être assimilé au fait de laisser venir la mort en s'abstenant de mettre en œuvre des moyens inutiles et disproportionnés dans le seul but de prolonger une vie sans espoir d'amélioration.

Une correcte évaluation morale et juridique exige de distinguer clairement ces deux hypothèses irréductibles.

Dans le même ordre d'idées, l'expression « aider à mourir » et les références usuelles à la « compassion » ou à la « solidarité » suggèrent l'altruisme, l'esprit de service, la générosité... Cette terminologie, qui suscite incontestablement la sympathie, n'est-elle pas trop aisément sollicitée dans le but évident de faire accepter plus facilement l'inacceptable ?

Le langage, ici aussi, est piégé, car une chose est d'aider un patient à mourir (en veillant à l'accompagner dans sa détresse, à soulager sa douleur, à lui apporter du réconfort...), autre chose est de le faire mourir. La cause de la mort diffère selon le cas considéré. Lorsqu'un médecin décide de ne pas commencer ou d'arrêter un traitement désormais inutile ou disproportionné, le patient mourra des suites de la pathologie mortelle dont il souffrait ; en revanche, si le médecin administre une substance létale, cet acte constitue la cause de la mort du patient. Il y a également une différence dans l'intention : dans le premier cas, on prétend épargner au pa-

tenir le médecin à l'abri de tout contrôle juridictionnel, comme d'aucuns le voudraient, en lui conférant un pouvoir quasi discrétionnaire, dans le cadre du fameux « colloque singulier » avec son patient : comme tout le monde, le médecin doit pouvoir rendre compte de ses actes devant la justice.

tient des souffrances inutiles au risque de hâter la mort ; dans le second, l'intention est de provoquer la mort du patient pour supprimer la souffrance. L'intention marque aussi la différence entre la médecine palliative et l'euthanasie.

Le médecin qui pratique l'euthanasie ôte sciemment et volontairement la vie de son patient, et la vraie question est de savoir si la référence à la notion de dignité permet de justifier cet acte.

Toute personne a effectivement le droit de mourir dans la dignité. Tout le monde s'accorde pour le reconnaître. Le droit à une authentique mort digne inclut une diversité de prérogatives légitimes : le droit du malade au maintien d'un dialogue et d'une relation de confiance avec l'équipe soignante et l'entourage ; le droit de connaître la vérité sur son état ; le droit de bénéficier des techniques médicales disponibles permettant de soulager sa douleur ; le droit d'accepter ou de refuser les interventions auxquelles on prétend le soumettre ; le droit de renoncer aux remèdes exceptionnels ou disproportionnés en phase terminale.

En revanche, le prétendu droit à être « mis à mort » par son médecin est d'une tout autre nature. Il prend appui sur une conception nouvelle et dangereuse de la dignité humaine. Cela mérite la plus grande attention. En réalité, la notion classique de dignité, d'ailleurs très ancienne dans la réflexion philosophique, est abandonnée au profit d'une notion, plus récente, de qualité de la vie. Un glissement sémantique s'opère de la « dignité de la personne », conçue comme une qualité d'ordre ontologique, à la « qualité de la vie¹⁰ ».

La dignité devient une notion très diffuse, éminemment subjective et relative. Subjective car chacun serait seul juge de sa propre dignité. Relative en ce sens que la qualité de la vie est un concept à géométrie variable, susceptible d'une infinité de degrés et mesurable à l'aune de critères diversifiés.

Un exemple concret et significatif – la proposition de Résolution du Parlement européen élaborée sur la base d'un rapport du D^r Léon Schwartzenberg sur l'assistance aux mourants (avril 1991)¹¹ – permet d'illustrer combien se trouve modifié le sens prêté au terme « dignité ».

Dans ce document, il est affirmé, à diverses reprises, que « la dignité est le fondement de la vie humaine ». Or cette dignité, loin d'être intangible, apparaît, au contraire, comme un état instable soumis aux vicissitudes de la vie et de la santé. Apparemment, un sujet peut donc perdre sa dignité et, avec elle, son humanité.

10. Plusieurs interventions au Sénat sont significatives de pareil glissement, *Compte rendu analytique, séance du 9 décembre 1997*, notamment p. 2182 et 2187. A ce propos, voir le beau livre de R. ANDORNO, *La Bioéthique et la dignité de la personne*, Paris, P.U.F., 1997, *passim*, dont on s'est inspiré.

11. Ce texte a été publié notamment dans *La Documentation catholique*, 1991, p. 791 et suiv. ; *Éthique. La vie en question*, n° 6-7, 1992/4-1993/1, p. 62 et suiv. Cette proposition de Résolution a été adoptée dans une commission, mais n'a jamais été présentée en séance plénière du Parlement. Elle a reçu un avis négatif de la commission juridique.

« Qu'est-ce donc que cette dignité qui se perd ? » s'interroge France Quéré. « C'est évidemment la dignité des bien-portants, celle de la vie pleine, sûre de son fait. Les critères de la dignité sont conférés par les rôles sociaux, le regard des autres, les honneurs, la carrière, la conscience maîtresse de soi (...). On notera que la maladie n'est à ce titre pas seule à ôter la dignité : la misère, la délinquance, pour quoi n'auraient-elles pas le même effet ?¹². »

Le document commenté martèle que « la douleur physique porte atteinte à la dignité » ou que « la maladie ôte toute dignité à l'existence ». Et l'ultime paragraphe de l'exposé des motifs de conclure : « La dignité est ce qui définit une vie humaine. Et, lorsqu'à la fin d'une longue maladie contre laquelle il a lutté avec courage, le malade demande au médecin d'interrompre une existence qui a perdu pour lui toute dignité, et que le médecin décide, en toute conscience, de lui porter secours et d'adoucir ses derniers moments en lui permettant de s'endormir paisiblement et définitivement, cette aide médicale et humaine (parfois appelée euthanasie) est le respect de la vie¹³. »

Le syllogisme est clair : la dignité est le fondement de la vie humaine et la maladie ôte la dignité ; or une vie indigne n'est plus une vie humaine ; il s'ensuit que le geste euthanasique, loin de porter atteinte à la vie humaine, est le respect de la vie. Pareil raisonnement est implicite dans l'esprit de nombreux partisans de la légalisation de l'euthanasie, qu'ils en soient conscients ou non.

Cette approche est fondée sur une nouvelle notion de dignité rapportée à la « qualité de la vie ». Cette dernière expression est équivoque. Il est vrai que les conditions de vie peuvent être plus ou moins dignes. De même, les circonstances qui entourent l'approche de la mort peuvent être plus ou moins dignes. Sur un plan psychologique, il est indéniable que le malade qui assiste, impuissant, à sa propre dégradation, peut éprouver le sentiment d'une dignité diminuée. Il est certain que tout doit être fait pour que la vie et la mort de chacun soient les plus dignes possible. Mais, en toute hypothèse, la personne, en tant que telle, a toujours la même dignité *ontologique*, intangible et inviolable.

La signification du vocable « dignité » n'est pas facile à saisir conceptuellement, car il désigne une qualité simple, irréductible. Plus intuitive que rationnelle, et depuis toujours réservée aux personnes, la notion de dignité renvoie à l'idée d'excellence, de prééminence... et implique une attitude de vénération et de respect *absolu*. Ainsi Kant a-t-il bien mis en évidence la distinction fondamentale entre la notion de *dignité* (« valeur intrinsèque »), propre aux personnes, et celle de *prix* (« valeur relative ») qui caractérise les choses¹⁴. Traditionnellement, hormis dans la pensée d'auteurs tels que Nietzsche ou Marx, la dignité est invoquée comme

12. F. QUÉRÉ, « Une dignité indigne de l'homme », *Éthique. La vie en question*, n° 6-7, 1992/4-1993/1, p. 74.

13. Souligné par nous.

14. Cf. E. KANT, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, dans *Œuvres philosophiques*, Bibliothèque de la Pléiade, vol. II, Éd. Gallimard, 1985, section 2, p. 301-302.

une qualité qui n'est pas seulement à construire, mais qui doit être respectée de façon inconditionnelle¹⁵.

Cette dignité n'est fondée sur aucune circonstance, mais sur le fait simple et essentiel d'appartenir au genre humain. Elle est chevillée à l'être même de chaque homme. Ce n'est pas la dignité qui fonde la vie humaine, c'est la vie humaine qui fonde la dignité : celle-ci doit être reconnue à tout homme du seul fait d'exister.

Les partisans de l'euthanasie, se fondant sur la notion de « qualité de la vie », considèrent que certaines vies sont devenues sans valeur ou que, dans certaines situations, l'homme n'est plus un homme. En pareil cas, le geste euthanasique, loin de ne s'apparenter qu'à un homicide, apparaît comme une faveur faite à celui dont la vie a perdu toute dignité. Un semblable raisonnement peut servir à justifier, outre l'euthanasie des malades terminaux, non seulement celle de personnes incapables d'exprimer leur volonté (déments...), mais aussi l'infanticide des nouveau-nés handicapés¹⁶. Cette idée s'approche dangereusement de la notion de « vies sans valeur vitale » (*lebensunwerten Leben*), sur laquelle s'appuie le programme d'euthanasie de sinistre mémoire¹⁷.

Même si ce genre de rapprochement est irritant (et évoqué ici non sans une réticence certaine), il ne faudrait pas trop vite crier à l'amalgame. On aurait tort de refouler trop facilement le spectre des crimes nazis au motif que ceux-ci sont le fait d'une idéologie totalitaire bien éloignée de nos conceptions politiques¹⁸. L'Histoire enseigne, en effet, que les meilleures démocraties ne sont pas à l'abri de dérives totalitaires¹⁹. L'eugénisme, en particulier, représente une tentation permanente des esprits scientifiques²⁰.

15. Pour une profonde analyse du concept de dignité humaine, R. SPAEMANN, « Über den Begriff der Menschenwürde », *Das Natürliche und das Vernünftige. Aufsätze Anthropologie*, Piper, München, 1987, p. 77-106.

16. Outre la jurisprudence hollandaise (voir *infra*, surtout les notes 22 et 23), plusieurs bioéthiciens réputés ont d'ores et déjà pris position en faveur de ces pratiques. Par exemple, H. KUHSE et P. SINGER, *Should the Baby Live ? The Problem of Handicapped Infants*, Oxford University Press, 1985 ; M. TOOLEY, *Abortion and Infanticide*, Oxford, Clarendon Press, 1983.

17. R. ANDORNO, *op. cit.*, 1997, p. 18 et surtout R. J. LIFTON, *Les Médecins nazis. Le meurtre médical et la psychologie du génocide*, trad. de l'américain par B. Pouget, Paris, Éd. Robert Laffont, 1989, p. 37 et 64-174 (les développements sur l'euthanasie).

18. Par exemple, M. ENGLERT, « Le rôle du médecin en fin de vie », *Journal des procès*, n° 276, 1995, p. 18 ; Y. KENIS, « Le nazisme et l'euthanasie », *La Revue générale*, 1996, I, p. 47-56, et du même auteur, « Légiférer pour permettre l'euthanasie volontaire », *Bulletin de l'A.D.M.D. (Belgique)*, n° 59, 1996, spéc. p. 6.

19. Pour une édifiante illustration, M. SCHOYANS, *La Dérive totalitaire du libéralisme*, 2^e éd., Paris, Mame, 1995.

20. Ainsi, des milliers de personnes, hommes et femmes, n'ont-elles pas été stérilisées de force entre 1935 et 1976, au nom de la pureté de la race nordique ou pour des raisons sociales, selon les termes d'une loi élaborée entre les deux guerres ? De semblables lois de stérilisation forcée ont été adoptées, de façon parfaitement démocratique, par la plupart des pays scandinaves, mais aussi par le Canada, par plusieurs États américains... Dans *Le Désir du gène* (Paris, F. Bourin, 1992), J. TESTART s'attache à réfuter ceux qui croient que la volonté de supprimer les individus non conformes est liée à une idéologie totalitaire et que la démocratie, à elle seule, nous protège des dérives eugéniques.

Ces dangers ne sont pas de l'ordre de la fiction. La légalisation de l'euthanasie volontaire est la première étape d'un processus logique inéluctable. Pour la faire accepter, on jure qu'elle sera appliquée seulement dans certains cas limites présentés à l'opinion publique en raison de leur caractère particulièrement dramatique pour la sensibilité commune. Cependant, une fois le principe admis, se crée, naturellement, une mentalité qui banalise le geste euthanasique. Aussitôt l'interdit levé, ce qui était autrefois prohibé devient pratique courante au point d'apparaître peu à peu comme plutôt normal. L'évolution vers des euthanasies pratiquées sans le consentement du patient, par pitié ou pour des motifs socio-économiques, s'inscrit dans un scénario écrit d'avance.

Dès l'instant où on considère que la vie humaine n'a pas une valeur intrinsèque, comment s'opposer sérieusement et durablement à ce type d'élargissement, d'autant plus probable que nos sociétés sont confrontées au vieillissement de la population et à la crise de la Sécurité sociale ?

*L'expérience hollandaise enseigne qu'il ne s'agit pas là de conjectures gratuites et sans fondement. On sait qu'aux Pays-Bas l'euthanasie et l'aide au suicide sont toujours formellement incriminées dans le Code pénal (art. 293 et 294). Néanmoins, en 1993, dans le cadre d'une modification de la législation sur les funérailles, le pouvoir réglementaire a été autorisé à prévoir un formulaire *ad hoc* à remplir par le médecin en cas de décès survenu à la suite d'une aide au suicide (*hulp bij zelfdoding*) ou d'une « cessation active de la vie » (*actieve levensbeëindiging*)²¹. Dès 1995, cette réglementation a été interprétée avec une souplesse remarquable de manière à couvrir des situations nouvelles : malades non terminaux en état de détresse purement *psychique*²² et patients incapables d'exprimer leur volonté (notamment des nouveau-nés...) ²³. Il y a peu, le gouvernement a décidé de mettre en*

Son propos, fondé sur certaines pratiques en matière de procréation médicalement assistée, se révèle aujourd'hui prémonitoire à bien des égards.

21. Wet van 2 december 1993 tot wijziging van de Wet op de lijkbezorging », *Staatsblad*, 1993, 643 ; Besluit van 17 december 1993, houdende vaststelling van het formulier, bedoeld in artikel 10 van de Wet op de lijkbezorging, *Staatsblad*, 1993, 688.

22. Cf. Hoge Raad (Strafkamer), 21 juin 1994, Zaak Chabot (aide au suicide d'un patient non terminal dont les souffrances n'avaient aucunement une origine somatique).

23. Cf. Gerechtshof Leeuwarden, 4 avril 1996, confirme Rechtbank Groningen, 13 novembre 1995, Zaak Kadijk (« cessation active de la vie » d'un nouveau-né handicapé) ; Gerechtshof Amsterdam, 7 novembre 1995, confirme Rechtbank Alkmaar, 26 avril 1995, zaak Prins (« cessation active de la vie » d'un nouveau-né handicapé). Voir aussi Rechtbank 's-Gravenhage, 24 oktober 1995 (« cessation active de la vie » d'un patient dans le coma et sans requête de sa part). Dans cette dernière affaire, les griefs adressés au médecin sont multiples : pas de déclaration écrite du patient ni demande d'euthanasie de sa part ou de celle de son épouse, il a manqué à ses obligations de prudence et de diligence, aux règles de l'art et à l'éthique médicale, notamment en ce qu'il n'a pas informé ses collègues... Bref, il est coupable d'une « cessation active de la vie » avec préméditation (*levensbeëindiging met voorbedachte raad*). Cependant, estime le tribunal, il a agi avec les *meilleures intentions* pour soulager le patient et a *bien collaboré* avec la justice... Par ailleurs, compte tenu de la nature du délit, aucune amende n'est prévue... Aussi est-il condamné à *trois mois* de prison... mais cette peine ne sera pas appliquée s'il ne se rend coupable d'aucun fait pénalement punissable pendant une période probatoire de deux ans (*sic*).

place cinq commissions régionales et une nouvelle procédure de nature à restreindre le contrôle judiciaire auquel est actuellement soumise la pratique de l'euthanasie. Jusqu'ici, le médecin qui a posé un acte d'euthanasie doit remplir un questionnaire à remettre au ministère public. Dorénavant, le formulaire devra être envoyé, par l'intermédiaire d'un médecin légiste (*lijkschouwer*), à une commission régionale composée d'un juriste, d'un éthicien et d'un médecin qui, après vérification des circonstances du décès, remet un rapport au ministère public²⁴. Récemment, une nouvelle proposition de loi a été déposée, visant à la dépénalisation complète de l'euthanasie²⁵.

Comme on peut le constater, le classique argument dit de la « pente glissante » peut s'autoriser non seulement de la force de la *logique*, mais aussi de *faits d'expérience*.

Il faut bien apercevoir que la conception nouvelle, bien précise, de la dignité humaine, sur laquelle s'appuie la légalisation de l'euthanasie, *n'est pas neutre sur le plan philosophique*. D'aucuns voudraient faire croire que, privilégiant le respect des autonomies (chacun est juge de sa propre dignité et décide du moment de sa mort), la légalisation est la seule solution admissible dans un État pluraliste et laïc. Il n'en est rien : en inscrivant dans un texte de loi – ayant vocation à structurer les comportements – le principe de l'euthanasie, même volontaire, le législateur avale la contestable notion de « qualité de la vie » et l'impose à tous²⁶ (*infra*, point 5).

L'approche suggérée contredit, du reste, la philosophie moderne des droits de l'homme, fondée sur la notion *classique* de dignité : en vertu de sa seule appartenance au genre humain, l'homme possède une *dignité intrinsèque*, dont découlent certains droits. Ainsi, le Préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme – adoptée (ce n'est pas un hasard) au lendemain de la Seconde Guerre mondiale – affirme-t-il qu'il y a une « dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine ». Elle précise aussi que « tous les être humains naissent libres et égaux en dignité et en droits » (art. 1^{er}) et que chacun peut s'en prévaloir « sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation » (art. 2).

Cette notion objective de dignité est une garantie contre l'arbitraire et les abus. On ne saurait l'abandonner à la légère.

24. Cf. « Regeling regionale toetsingscommissies euthanasie », *Staatscourant* 101, 3 juni 1998, blz 10. L'objectif de la réforme est de vaincre la résistance des médecins à remplir le formulaire, en leur épargnant le rapport direct avec le ministère public. En effet, jusqu'ici 50 % seulement des médecins concernés remplissent le formulaire.

25. Cf. « Voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en van de Wet op de lijkbezorking inzake levensbeeindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding », in *Medisch Contact*, 24 april 1998, blz 570-579. On ajoutera que le rapport de P.-J. VAN DER MAAS et G. VAN DER WAL (professeurs de santé publique à l'université Erasmus de Rotterdam et à l'université Libre d'Amsterdam), réalisé en 1996 à la demande des ministres de la Justice et de la Santé, faisait état d'un millier d'euthanasies pratiquées sans le consentement du patient durant la seule année 1995.

26. Rapp. B. MATRAY, « La mort euthanasiée n'est pas la mort humaine », *Éthique. La vie en question*, n° 6-7, 1992/4-1993/1, p. 79.

En dépit de l'attrait qu'elle peut exercer, la conception subjective paraît superficielle. L'image que chacun forme de sa propre dignité n'est-elle pas largement tributaire du regard des autres ? L'entourage des malades et, au-delà, la société tout entière ne sont-ils pas, pour une bonne part, responsables de la conscience que ceux-ci peuvent avoir de leur dignité ? La légalisation de l'euthanasie, loin de procurer le surcroît de dignité recherché, ne va-t-elle pas contribuer à émousser notre sens des responsabilités vis-à-vis des malades ?

Enfin, une dernière considération : sur le plan éthique (et non plus ontologique), la « dignité » ne se trouve-t-elle pas surtout dans la manière dont on affronte la mort ? La personne qui assume jusqu'au bout sa condition humaine, y compris dans le spectacle de sa propre déchéance, et qui, à cet effet, puise dans ses ressources propres pour faire face à l'épreuve finale... n'est-elle pas plus digne que celle qui demande sa mise à mort ? Il est difficilement concevable qu'une mort digne puisse consister surtout à se voir administrer une substance létale. Si la dignité était à ce point tributaire de facteurs et d'une aide extérieurs, l'argument de l'autonomie ne serait-il pas sérieusement mis à mal ?

On objectera à l'ensemble de ces considérations qu'elles ne sont pas décisives dès lors qu'il s'agit, en définitive, de légaliser uniquement l'euthanasie *volontaire*, par respect pour la juste autonomie à laquelle chacun aspire. Cette thèse de l'autonomie mérite donc un examen plus approfondi.

III. – LE RESPECT DE L'AUTONOMIE

Les partisans de la légalisation de l'euthanasie sur demande tiennent que celle-ci est un acte libre qui, comme tel, permet de réaffirmer la dignité d'une volonté libre et autonome contre l'aveugle nécessité. Est-il si évident que la décision de mourir relève de l'autonomie du malade terminal ?

On a vu que certains partisans de l'euthanasie s'appuient, au moins implicitement, sur l'idée que la maladie et la souffrance peuvent entraîner une perte de dignité au point que l'intéressé n'est plus vraiment une personne humaine : ainsi, *on n'aurait plus affaire à une autonomie... alors que le respect de cette autonomie serait l'exacte justification de l'euthanasie...* Par ailleurs, on comprend mal que l'affirmation de l'autonomie, d'un côté, et le respect de celle-ci, de l'autre, puisse consister dans la suppression de cette autonomie.

Au-delà de ces paradoxes, à propos desquels on peut dissenter à l'infini, il est permis d'estimer que le bien-fondé de la thèse de l'autonomie suppose la réunion de trois conditions. Celles-ci peuvent être formulées comme suit, en forme interrogative : 1° La demande d'euthanasie est-elle vraiment l'expression de la volonté profonde du patient ? 2° Le médecin se considère-t-il justifié à pratiquer l'euthanasie *seulement*, ou en tout cas *fondamentalement*, parce que le patient la demande ? 3° Est-il exact que la légalité de l'euthanasie sur demande regarde exclusivement les intéressés, sans concerner le reste de la société ?

1. – La demande d'euthanasie est-elle l'expression de la liberté et de l'autonomie individuelles ?

L'approche envisagée paraît excessivement théorique, sinon idéologique²⁷. Les personnes concernées ne posent généralement pas le problème en ces termes ; elles cherchent seulement à échapper à leur détresse. Au demeurant, n'est-il pas hypocrite de faire un tel cas de la libre expression d'une personne qui, par hypothèse, est en plein désarroi, en proie à d'indicibles souffrances ? Cet état rend illusoire une décision vraiment libre de sa part, de même qu'il est quelque peu indécent d'insister sur le libre choix du déprimé sur le point de se suicider.

De nombreux psychologues analysent les « suicides manqués » comme des signaux de détresse. Par analogie de situation, il est à craindre qu'en dépénalisant l'euthanasie, de nombreux « appels à l'aide » soient mal décryptés par celui qui s'empressera d'assister le candidat à l'euthanasie. Veut-on favoriser le geste fatal, au risque d'apporter souvent la plus mauvaise réponse à une demande mal formulée ?

Encore faut-il pouvoir décoder correctement une demande d'euthanasie si tant est que pareil désir puisse réellement exister. Une telle aspiration – si contraire à un puissant instinct de survie, d'autoconservation²⁸ – n'a généralement pas son origine dans une douleur physique insupportable (elle est d'ordinaire maîtrisée, et en tout cas maîtrisable, contrairement aux idées reçues), mais dans la souffrance, véritable détresse liée à un déficit d'attention, d'affection, de sollicitude, de sens. Tel est le cœur du problème : sauf exceptions, notre médecine maîtrise la technique, mais se montre souvent incapable d'accompagner le malade en lui apportant réconfort et chaleur humaine. Parfois, la famille et l'entourage du malade ne font pas mieux sur ce plan, par indifférence ou égoïsme.

Il est facile d'évacuer le problème en réclamant pour le médecin l'autorisation de tuer, sur demande, en toute impunité. Ne serait-il pas plus courageux de remettre en question notre approche de la médecine et de réfléchir à la manière de l'hu-

27. Il est curieux que la légalisation de l'euthanasie soit réclamée précisément aujourd'hui alors que la médecine a fait des progrès considérables et est, mieux qu'hier, apte à assurer le confort du patient, les techniques de contrôle des symptômes et de la douleur se sont notablement perfectionnées, les soins palliatifs se développent, on s'accorde pour dénoncer l'abus de l'acharnement thérapeutique... Dans un sens analogue, l'intervention au Sénat de M. Vermylen (*Compte rendu analytique*, séance du 9 décembre 1997, p. 2183), qui ajoute : « Permettre ou non l'euthanasie est surtout une question d'ordre philosophique : certaines personnes peuvent considérer la vie même comme un bien dont elles peuvent disposer à leur guise. Cette idée est alors propagée comme l'autonomie ultime ou encore comme le droit de mourir dignement. »

28. Récemment, une chaîne de télévision prétendait sans doute émouvoir le public et le persuader de l'urgence d'une dépénalisation de l'euthanasie en livrant ce témoignage poignant : une dame âgée de commenter, émue : « Ce qui me fait vivre, c'est la perspective d'une dépénalisation prochaine de l'euthanasie. » Propos pour le moins paradoxal : formidable illustration de l'instinct d'autoconservation.

maniser ? L'affirmation un tant soit peu sentencieuse de l'autonomie du malade ne peut-elle être perçue comme une façon de se déclarer étranger à la tragique décision et, partant, sans responsabilité ?

La thèse de l'autonomie paraît à tout le moins naïve. Tout se passe comme si on supposait que les hôpitaux sont peuplés de malades parfaitement lucides, à l'abri de toute manipulation de la part de l'équipe soignante, et de toute pression – consciente ou non – de leur entourage, correctement éclairés sur leur état et rebelles aux meilleurs traitements antidouleur. Il est permis de douter de la fréquence de ce *simple case* censé justifier la dépénalisation de l'euthanasie sur demande. Or, ce faisant, le législateur munirait les médecins d'un chèque en blanc, sans garantie aucune que ceux-ci auront toujours la volonté et les moyens de faire le départ entre les demandes procédant d'une réelle autonomie et toutes les autres.

2. – Le médecin pratiquera-t-il l'euthanasie par respect pour la décision de son patient ?

A la réflexion, on doute qu'un médecin se considère justifié à pratiquer l'euthanasie *seulement* parce que l'intéressé formule une demande en ce sens²⁹. Dans les faits, si le médecin accède à pareille demande, c'est parce qu'il juge que *la vie de son patient n'a plus de valeur intrinsèque*. En toute hypothèse, le fondement inavoué de l'euthanasie est l'idée selon laquelle certaines vies humaines ne valent pas (plus) la peine d'être vécues. *La décision de pratiquer l'euthanasie ne s'appuie jamais sur la seule volonté du malade, elle fait toujours suite à un jugement de valeur sur la qualité de la vie.*

Supposons qu'un jeune adolescent demande, dans sa détresse, qu'on l'aide à mourir. Va-t-on accéder à sa demande ou regretter que la loi pénale s'oppose à ce genre de geste de compassion et de solidarité ? Faut-il donc changer la loi pour permettre, dans tous les cas analogues, de prêter son concours à la mise à mort des personnes qui en font la demande ? Pour l'heure, sans doute chacun répondra-t-il négativement à ces questions. Pourquoi ? Est-on si peu soucieux de respecter l'autonomie de ces personnes ? Il y a fort à parier que l'on serait même enclin à les dissuader, en tentant de les raisonner, de les reconforter... Le respect de l'autonomie d'autrui n'est pas le mobile ultime de notre attitude ; celle-ci est liée à un jugement de valeur : on pense, en l'espèce, que la vie de l'adolescent en bonne santé vaut la peine d'être vécue. En bonne logique, si le respect de l'autonomie suffit à justifier l'euthanasie, on ne voit pas pourquoi subordonner la légitimité de celle-ci à d'autres conditions (acte pratiqué par un médecin sur un ma-

29. Cf. « Euthanasia and Clinical Practice : trends, principles and alternatives. A working Party Report (1982) », dans *Euthanasia, Clinical Practice and the Law*, par L. GORMALLY (dir.), London, The Linacre Centre, 1994, p. 132, cité par R. ANDORNO, *La Bioéthique et la dignité de la personne*, Paris, P.U.F., 1997, p. 116.

lade incurable en phase terminale). Des voix s'élèvent déjà, naturellement, pour prôner un assouplissement des conditions³⁰.

Ceux qui considèrent que tel malade terminal qui demande l'euthanasie agit de manière sensée et digne, au contraire du jeune dépressif ou du chômeur désespéré, raisonnent en réalité à la lumière d'un modèle implicite : certains états ou maladies sont incompatibles avec une vie digne, alors que la décision de mourir d'une personne en bonne santé ne mérite pas d'être prise en considération. Si l'autonomie est effectivement la raison ultime pour justifier le droit à l'euthanasie, ne faut-il pas s'abstenir de juger, et respecter les motifs de toute personne désireuse de se donner la mort ? Chacun n'est-il pas libre d'apprécier la qualité de la vie et la dignité selon ses propres critères ?

3. – La permission légale de donner la mort aux malades terminaux qui en font la demande ne regarde-t-elle que ceux-ci ?

Il est faux de tenir que la demande d'euthanasie relève d'un choix purement privé, qui ne concerne que l'intéressé et ne nuit aucunement à autrui. Kant repousse l'idée d'un tel droit sur soi-même au motif que l'homme « est responsable de l'humanité en sa propre personne³¹ ». Les justifications du type « Ma vie m'appartient, j'en fais ce que je veux ! » ressortissent à une conception fictive et caricaturale de la propriété privée³². Même en droit des biens, aucune propriété n'est conçue sans une référence sociale, comme le suggère le libellé de l'article 544 du Code civil (voir *in fine*)³³. Il est certain que ma vie m'appartient en un certain sens. J'ai sur elle une incontestable *maîtrise naturelle* : il en découle que, *de fait*, je peux décider de me supprimer³⁴. De là à soutenir l'existence d'un *droit* de propriété sur soi-

30. Par exemple, l'intervention au Sénat de E. Vermeersch, *Compte rendu analytique, séance du 9 décembre 1997*, p. 2179 : « J'ai du mal à accepter la thèse selon laquelle l'euthanasie ne serait possible que dans la phase terminale. Il est en effet difficile de déterminer exactement cette phase et, dans certains cas, la situation du patient est sans issue non seulement sur le plan médical, mais également sur le plan psychologique. »

31. E. KANT, *Métaphysique des mœurs* (I^{re} partie, « Doctrine du droit »), dans *Œuvres philosophiques*, Bibliothèque de la Pléiade, vol. III, Éd. Gallimard, 1986, chap. I^{er}, § 17, p. 527.

32. Par ailleurs, il y aurait beaucoup à dire sur la conception bien pauvre de la liberté qui sous-tend ce genre d'affirmation.

33. Ainsi chacun sait qu'un permis de bâtir est souvent nécessaire pour édifier un muret, une terrasse... dans son propre jardin ou modifier, fût-ce légèrement, l'aspect de la façade de sa maison...

34. Le suicide n'a jamais été reconnu comme un droit de l'homme et a même été expressément rejeté en tant que tel par la Déclaration universelle des droits de l'homme, malgré les diverses propositions faites en ce sens. Dans de nombreux pays, l'aide ou la provocation au suicide sont réprimées soit au titre d'une incrimination spéciale dans le Code pénal, soit par le biais de la jurisprudence, notamment sous le chef de non-assistance à personne en danger.

même, qui conférerait à chacun le droit de disposer de sa propre vie de manière absolue, il y a un pas que notre humanisme juridique interdit de franchir³⁵.

Le droit de disposer de sa propre vie *moyennant l'aide d'un autre* s'impose avec moins de force encore. Il saute aux yeux que *la légalisation de l'euthanasie affecte le lien social*³⁶. L'ensemble des citoyens est concerné dès lors que l'exercice de l'art de « guérir » subira une modification non négligeable : désormais, le corps médical se trouvera investi d'un pouvoir nouveau, celui d'administrer la mort.

Il faut le redire : la légalisation de l'euthanasie n'est pas seulement une question d'éthique et de choix personnels. Loin d'être une affaire purement privée, l'euthanasie ressortit à l'éthique socio-politique. *Il est donc parfaitement concevable de l'interdire – sans heurter le pluralisme caractéristique de nos démocraties modernes – en vue de sauvegarder des intérêts publics estimés supérieurs, et concrètement pour :*

1° Protéger tous les malades de la société.

Effectivement, on peut craindre que le patient, loin de se retrouver pleinement libre et autonome dans ses décisions, sera plus facilement enclin à céder face à la pression exercée par l'entourage. N'y a-t-il pas un risque qu'il se culpabilise de représenter une charge pour autrui, de grever financièrement la société... parce qu'il s'obstine à vivre et refuse de faire valoir son « droit » à l'euthanasie ? Ce *droit* ne sera-t-il pas perçu, dans bien des cas, comme un (cruel) *devoir* ? D'autant que le patient ne pourra même plus compter sur le rempart de la loi pour se protéger... Comme l'a écrit un auteur, « la marge est étroite entre une société qui se pense éthiquement tenue d'honorer les demandes d'euthanasie et celle qui en vient, sous diverses pressions plus ou moins inconscientes, à les susciter³⁷ ».

2° Protéger l'intégrité morale de la profession médicale.

La légalisation de l'euthanasie risque de se retourner aussi contre les médecins en induisant chez ceux qui la pratiquent une accoutumance et une banalisation... Elle risque de ruiner la relation de confiance et le dialogue entre les médecins et leurs patients. Parmi les médecins favorables à l'euthanasie, nombreux sont ceux qui refusent de la pratiquer : cette réticence n'est-elle pas le signe que l'euthanasie est équivoque ?³⁸.

35. Sur le refus constant de notre tradition philosophique et juridique de reconnaître l'existence d'un *ius in se ipsum* (et son corollaire, le pouvoir de disposer de soi à son gré) d'Aristote à Kant, de Ulpien à Savigny, en passant par Descartes, Rousseau et tant d'autres, v. notamment R. ANDORNO, *La Distinction juridique entre les personnes et les choses à l'épreuve des procréations artificielles*, préf. F. CHABAS, Paris, L.G.D.J., 1996, p. 93 et suiv., et les nombreuses références citées.

36. A ce sujet, X. DIJON, « Entre le droit et la mort. Propositions pour éviter et récuser l'euthanasie », *J.T.*, 1985, p. 33 et suiv., et (suite) p. 49 et suiv., spéc. p. 53 et suiv., n° 88 et suiv.

37. B. MATRAY, *op. cit.*, p. 79. Il est symptomatique d'observer qu'aux Pays-Bas, le succès grandissant de certains centres hospitaliers est dû à la circonstance qu'ils affichent leur refus de pratiquer l'euthanasie.

38. Pour un développement de cette idée, v. l'intéressante étude de J.-M. LONGNEAUX, « Le droit de tuer. Les cas de la peine de mort et de l'euthanasie », *Cahiers Esphi*, F.U.N.D.P., Namur, n° 33, 1997, note p. 12.

3° Protéger les personnes vulnérables aux abus, négligences ou erreurs et éviter le glissement vers des formes d'euthanasie non demandée.

Au-delà, étant donné le rôle symbolique de la loi, il est clair que tous sont concernés par la levée d'un interdit aussi important, qui induit un affaiblissement général du respect de la vie. La reconnaissance légale – ou sous toute autre forme – de l'euthanasie exprimerait que, dans la conscience collective, la valeur de certaines vies est mise en doute³⁹.

IV. – L'ADAPTATION DU DROIT AUX FAITS

Le fait que l'euthanasie se pratique régulièrement, dans la clandestinité et en toute impunité, n'est-il pas une raison suffisante pour la dépénaliser ?

L'argument procède d'une confusion entre le fait et le droit. Le droit n'indique pas ce qui est, mais ce qui doit être. Si le droit devait se borner à entériner le fait accompli, il n'aurait plus aucune fonction normative et perdrait sa raison d'être. L'adaptation du droit au fait est un mythe à la vie dure. Il n'est naturellement pas possible de démontrer ici sa vacuité, son effet simplificateur et sa dangerosité. D'autres s'y sont employés avec un incontestable talent : leurs réflexions méritent d'être méditées⁴⁰.

On se bornera à reprendre deux observations. La nécessité d'adapter le droit au fait pourrait prétendre à une certaine légitimité s'il était possible d'établir scientifiquement ces faits auxquels la règle de droit est invitée à se soumettre, au registre desquels on range volontiers l'opinion publique et l'inapplication ou l'ineffectivité du droit positif antérieur. Or aucune de ces deux catégories de données ne peut être interprétée rigoureusement.

Comme l'attestent les exemples analysés par C. Atias et D. Linotte, il est impossible de découvrir scientifiquement la position exacte de la population à propos de la légalisation d'un comportement jusqu'alors prohibé. La question de l'euthanasie n'échappe pas à la règle, bien au contraire. Malentendus, faux problèmes et abus de langage sont le lot de la plupart des discussions sur le sujet⁴¹.

Par ailleurs, l'inapplication d'une règle de droit a toujours une origine ambiguë. Elle découle d'un choix des autorités politiques et judiciaires, inspiré sans doute

39. A ce propos, v., par exemple, les réflexions de P. VERSPIEREN, « L'euthanasie : une porte ouverte ? », *Études*, 1992, p. 63-74.

40. C. ATIAS et D. LINOTTE, « Le mythe de l'adaptation du droit au fait », *D.S.*, 1977, chron. XXXIV, p. 251-258.

41. Des personnes se disent favorables à l'euthanasie passive alors que la correcte expression de leur position serait un refus de l'acharnement thérapeutique. Souvent, c'est la seule peur de souffrir qui pousse beaucoup de personnes à se déclarer en faveur de l'euthanasie. Il faut convenir honnêtement que le débat est faussé. Gageons que dans les enquêtes le pourcentage de citoyens favorables à l'euthanasie se révélerait nettement plus faible si la question posée faisait l'hypothèse que la douleur peut être maîtrisée.

par leur perception diffuse de la conviction de la majorité. De plus, toute règle de droit est partiellement ineffective : la question est donc de définir le seuil d'ineffectivité justifiant l'abolition de la règle. Suggère-t-on de supprimer la législation sur le droit d'auteur sous prétexte que les contrefaçons d'œuvres protégées sont légion, au quotidien (photocopies d'œuvres littéraires, piratages de logiciels...) ? Au contraire, le législateur vient d'améliorer et de compléter la loi pour mieux combattre les fraudes en ce domaine. On ne songe pas *nécessairement* à supprimer le code de la route ou la législation fiscale en dépit des nombreuses infractions – souvent impunies – à ces textes.

Le mythe dénoncé ne permet donc pas d'éluder le débat sur le fond. Il n'autorise aucunement à faire l'impasse sur une phase essentielle du travail législatif : le choix d'une politique juridique déterminée en fonction des valeurs que l'on entend promouvoir.

Par ailleurs, on tente fréquemment de disqualifier ceux qui tiennent au maintien de l'interdit et de la sanction pénale en cas de transgression, en leur reprochant de prôner le *statu quo*. Il s'agit pourtant de développer une politique volontariste en vue d'une meilleure attention des malades en phase terminale. Cette ambition suppose l'adoption de mesures positives visant à améliorer la formation de l'ensemble du personnel soignant dans la façon d'aborder l'approche de la mort (instauration de cours de médecine palliative, accompagnement des malades, maîtrise des moyens de contrôle des symptômes et de la douleur...), à allouer des budgets plus importants pour développer les soins palliatifs, etc. Pour l'heure, vu l'acuité des problèmes à résoudre, la légalisation de l'euthanasie n'apparaît-elle pas comme une solution commodément prématurée ?

V. – LA NÉCESSITÉ DU COMPROMIS EN DÉMOCRATIE PLURALISTE

Pour légitimer la légalisation de l'euthanasie, il est fréquemment fait allusion à la nécessité du compromis dans une société pluraliste. Le refus de l'euthanasie, présenté comme une volonté d'imposer aux autres une conviction d'ordre religieux ou confessionnel, traduirait un non-respect des principes de la démocratie pluraliste⁴². L'inconsistance de l'objection a déjà été soulignée plus haut : loin d'être neutre, la position « libérale » entend, elle aussi, inscrire dans la loi – et imposer à tous⁴³ – une conception bien précise de la vie, de la personne et de la dignité. Cette conception contredit effectivement la vision chrétienne (constat qui peut, à

42. Par exemple, M. ENGLERT, *op. cit.*, p. 18, et l'intervention de Mme Dardenne au Sénat, *Compte rendu analytique, séance du 10 décembre 1997*, p. 2207.

43. En effet, toute loi – et singulièrement dans un domaine comme celui-ci – présente une portée structurante et symbolique qui concerne et atteint tous les citoyens ; elle charrie des valeurs morales, sociales et culturelles qui ne manqueront pas d'imprégner l'air que chacun sera amené à respirer, qu'il le veuille ou non.

juste titre, être tenu pour irrelevant dans une société pluraliste), mais aussi la Déclaration universelle des droits de l'homme, dont l'inspiration est peu suspecte de confessionnalisme.

Faut-il d'ailleurs souligner que le pluralisme n'a rien à voir avec le relativisme ou la neutralité sur les plans éthique et politique ? « Toute loi pénale a pour fonction d'affirmer des valeurs morales et sociales⁴⁴ » et, ajoutera-t-on, de les imposer à ceux qui ne les respectent pas de bon gré. *Le tracé de la ligne de partage entre ce qui relève de l'éthique (privée) et du droit n'est pas neutre, mais s'appuie inévitablement sur un jugement éthique préalable.* La vraie question est donc de savoir où fixer les limites. Paradoxalement, il est en effet impossible de délimiter les domaines respectifs de la morale et du droit sans s'avancer sur le terrain de la morale. L'inclusion ou l'exclusion d'un problème du champ du droit suppose nécessairement une option morale. A cet égard, l'argument de l'autonomie, utilisé pour justifier la privatisation de principe de toutes les questions éthiques, ne manque pas d'apparaître passablement dogmatique. Au nom d'une soi-disant neutralité, le législateur est invité à s'abstenir sur les thèmes éthiques, qui sont renvoyés à l'autonomie et à la conscience individuelle de chacun : pourtant, en démocratie pluraliste, la frontière entre l'éthique privée et l'éthique publique (et donc le droit) ne devrait-elle pas, elle-même, faire l'objet d'un débat public argumenté ?

Enfin, que faut-il penser de la nécessité, souvent invoquée, du compromis, qui conduirait à l'acceptation de l'euthanasie dans les seuls « cas limites » ? Il convient rarement qu'une législation soit pensée à partir de cas limites. Au contraire, le bon législateur se gardera de ce que l'on appelle en sociologie juridique l'« effet macédonien », cette tendance malheureuse à façonner une règle générale sur la base d'un cas exceptionnel ou marginal. Il ne faut pas demander à la généralité de la loi de rencontrer toutes les hypothèses possibles, y compris « limites ». A suivre cette logique jusqu'au bout, la solution idéale serait l'abolition pure et simple du droit pénal tant il est vrai que *toute règle pose peu ou prou problème aux limites du champ qu'elle régit.*

L'État de droit – fondé sur la séparation et le contrôle réciproque des pouvoirs – empêche le législateur d'adopter des « lois d'espèce », se substituant ainsi au juge, tout comme il interdit à ce dernier de rendre des « arrêts de règlement ». Aux cours et tribunaux revient la tâche d'évaluer les situations complexes dans lesquelles un médecin pourrait être inquiet pour avoir posé un acte qui est à la frontière entre le légitime renoncement à l'acharnement médical et l'euthanasie. A cet égard, parmi d'autres mécanismes, l'appréciation de l'opportunité des poursuites et la prise en considération d'une éventuelle cause de justification permettent, d'ores et déjà, de faire face à des cas hors normes.

On ne saurait nier que certains malades terminaux sont dans une situation « limite » réellement tragique. Cependant, il serait absurde de sacrifier la règle à l'ex-

44. J. MESSINE (professeur à l'université Libre de Bruxelles), « Réflexions d'un juriste », *Journ. proc.*, n° 276, 1995, p. 13.

ception. La notion d'état de nécessité est, de longue date, inscrite dans le droit pénal pour prendre en charge certaines situations d'exception⁴⁵. En l'espèce, l'état de nécessité permet de justifier le médecin qui s'évertue à combattre la douleur au *risque* d'abrégé la vie de son patient (nécessité sédative)⁴⁶. Si le médecin est animé par la seule intention de soulager les souffrances de son patient, la décision d'administrer les « ultimes » doses de morphine – dont il peut soupçonner qu'elles seront fatales – n'est pas comparable au geste euthanasique⁴⁷.

CONCLUSION

La thèse de l'autonomie, invoquée à l'appui de la légalisation de l'euthanasie sur demande, paraît simpliste.

Elle conduit à porter le débat sur le terrain de considérations idéologiques, bonnes à être échangées dans des débats entre bien-portants, mais bien éloignées du vécu réel des malades terminaux. Qui n'aperçoit qu'une demande d'euthanasie, loin d'être la prétendue affirmation lucide d'une volonté libre et autonome, traduit généralement le désir ambivalent d'échapper à certaines souffrances, à moins d'être, plus fondamentalement encore, un signal de détresse, une demande de relation ? La réponse appropriée à cette demande, dont on conviendra du caractère

45. L'état de nécessité est une notion forgée par la jurisprudence sur le fondement de l'article 71 du Code pénal. Il permet de justifier la personne qui est amenée à transgresser la loi pénale – parce qu'elle ne peut s'y prendre autrement – en vue de sauvegarder un bien supérieur. La notion suggère que de deux maux on peut choisir le moindre, même si celui-ci constitue en principe une infraction, à condition que l'acte posé soit proportionné au bien que l'on veut préserver ou au mal que l'on prétend éviter. Le raisonnement qui préside à cette solution peut se résumer comme suit : une personne peut être disculpée lorsqu'elle se trouve placée dans une situation telle que l'observation de la loi entraînerait des conséquences désastreuses, dépassant tellement l'inconvénient de la transgression que le législateur lui-même, dans la même situation, aurait prôné la désobéissance. L'exemple type est celui du chirurgien qui ampute la jambe gangreneuse de son patient sans encourir la condamnation de coups et blessures. Pour rappel, toute l'activité médicale est ainsi justifiée par la *nécessité* curative. L'acte médical lésionnaire est justifié parce qu'il est posé, en situation de nécessité, dans un but curatif, pour autant que l'intervention soit proportionnée au mal à conjurer.

46. En effet, confronté à un double devoir – calmer la souffrance, d'une part, sauvegarder la vie, de l'autre –, le médecin doit choisir. Il est admissible que, dans l'accomplissement de son devoir, le médecin prenne le *risque* de hâter indirectement la mort de son patient pourvu qu'il ait adéquatement pesé la proportion entre le soulagement de la souffrance et le risque d'abrégement de la vie. Dans cette hypothèse, il n'est pas question d'euthanasie. En ce sens, X. DIJON, *Le Sujet de droit en son corps*, p. 537, n° 771. Comp. H. NYS, *La Médecine et le Droit*, p. 277, n° 710.

47. En revanche, la référence à l'état de nécessité ne paraît pas pertinente pour justifier le geste euthanasique *stricto sensu*. En effet, dans ce cas, le souci de soulager la souffrance est mis en balance avec l'homicide. Comment l'état de nécessité pourrait-il disculper le médecin qui ôte la vie pour supprimer la souffrance, alors que la valeur sacrifiée est le bien suprême, condition et support de tous les autres biens. L'aporie est particulièrement flagrante lorsqu'un patient peut être soulagé par les soins palliatifs. Au cas où il refuse de tels soins et demande l'euthanasie, le médecin pourra-t-il s'estimer dans l'état de nécessité de lui donner la mort ? Il faut souligner la différence, sans doute subtile, mais non moins réelle, entre ôter la vie pour supprimer la souffrance et combattre la souffrance au *risque* d'abrégé la vie.

pour le moins mystérieux, serait-elle l'injection létale ? Certains le pensent, convaincus de surcroît de l'humanisme de la solution. Il est permis de douter de la pertinence de pareille approche, trop simple pour être vraiment digne de l'homme.

La thèse de l'autonomie est également présentée comme la seule acceptable dans un État laïc et pluraliste. Tout se passe comme si la loi, renvoyant chacun à son autonomie, n'adoptait aucun parti pris. Argument spécieux ! La légalisation d'une quelconque forme d'euthanasie revient à inscrire dans un texte de loi une vision anthropologique – une conception de la dignité – bien précise et à l'imposer à tous. L'affirmation de la valeur inconditionnelle et de la dignité ontologique de toute vie humaine n'a pas un caractère plus confessionnel que l'affirmation de son absence de valeur intrinsèque. Soutenir que « la vie humaine fonde la dignité » n'est pas moins neutre philosophiquement que de prétendre que « la dignité fonde la vie humaine ».

La légalisation de l'euthanasie sur demande, loin de renvoyer purement et un peu trop simplement aux autonomies, affecte la société dans ses fondements et, partant, intéresse chaque citoyen. Dès l'instant où le geste euthanasique requiert le concours d'un autre, en l'occurrence un médecin, le lien social se trouve affecté. Qui ne voit qu'en prétendant investir le corps médical du pouvoir de pratiquer l'euthanasie ce sont tous les malades et tous les médecins qui sont concernés par la nouvelle permission légale ? Le législateur ne doit-il pas maintenir l'interdit et, ce faisant, renoncer à rencontrer certaines aspirations individuelles, au nom de biens légitimes supérieurs : la protection du lien social et de l'intégrité de la profession médicale ainsi que celle des malades ?

Quant aux solutions présentées comme des compromis, elles ne sauraient être naïvement analysées comme tels. Ouvrir une porte en direction de l'euthanasie revient en réalité à consacrer l'idée de la valeur relative et subjective de la dignité humaine. On touche ici aux limites de la culture du compromis. Sans vouloir nier ses avantages indéniables en de nombreuses matières, force est de constater qu'il n'est pas toujours possible. En l'espèce, on ne peut pas faire l'économie d'une option fondamentale, réfractaire au compromis. Il faut choisir : la dignité est-elle une qualité ontologique de la personne humaine ou tient-elle seulement à la qualité de la vie ? Renoncer à la première branche de l'alternative au profit de la seconde est un véritable choix de société, dont on ne saurait minimiser les conséquences.